

Paweł Czarnecki
Uniwersytet Jagielloński w Krakowie
pawellas@op.pl

Przewinienie dyscyplinarne mniejszej wagi w prawie polskim

Minor disciplinary breach in the Polish legal system

Abstract: The aim of the article is to present four models of „minor disciplinary breach” in some normative acts in the Polish legal system. The author concludes that interpretation of the concept of „minor disciplinary breach”, should take inspiration from the concept of a „crime less serious” and include the components of the term “social harmfulness of an act”. The thesis is to prove that interpretation of the concept of disciplinary minor offenses, uses the interpretation of the concept of a crime less serious and includes the components of the term “social harm of the act”. The legislator requires to adjudicate the measure when it is unnecessary to apply stricter sanctions and should not initiate disciplinary proceedings. In this case, the guilty party should be punished with the mildest disciplinary sanction and may appeal against admonition. The conclusions propose solutions *de lege ferenda* relating to interpretation of the term “minor disciplinary offense” and explains the problems associated with appealing rulings handed down in disciplinary proceedings in the context of some rules of criminal procedure.

Keywords: minor disciplinary breach, disciplinary sanction, admonition, disciplinary proceedings, the accused, principle of two instances

Słowa kluczowe: przewinienie dyscyplinarne mniejszej wagi, sankcja dyscyplinarna, upomnienie, postępowanie dyscyplinarne, obwiniony, zasada dwuinstancyjności

1. Wprowadzenie

W świecie procesualistów powszechnie aprobowany jest pogląd, że przedmiotem postępowania karnego jest powinność poniesienia odpowiedzialności karnej za popełniony czyn zabroniony. Postępowanie dyscyplinarne w piśmiennictwie traktowane jest z reguły jako postępowanie karne *sensu largo*, w związku z czym, określając przedmiot postępowania dyscyplinarnego, można stwierdzić, że jest nim właśnie powinność poniesienia odpowiedzialności dyscyplinarnej za popełnione przewinienie

dyscyplinarne. Ustawodawca polski w licznych ustawach przewidujących odpowiedzialność dyscyplinarną¹ najczęściej tylko ramowo reguluje przepisy dyscyplinarne, bowiem z reguły ogranicza się w nich jedynie do: zdefiniowania przewinienia dyscyplinarnego, wymienienia katalogu kar dyscyplinarnych, wskazania organów dyscyplinarnych i reguł postępowania, w pozostałym zakresie odsyłając do odpowiedniego stosowania przepisów Kodeksu postępowania karnego czy też znacznie rzadziej, przepisów Kodeksu karnego. Specyfika prawa dyscyplinarnego i rozproszony charakter jego źródeł utrudniają formułowanie twierdzeń o charakterze kategorycznym. Tym niemniej wydaje się, że można poszukać instytucji w prawie dyscyplinarnym, których źródłem i inspiracją są rozwiązania wypracowane w prawie karnym materialnym i procesowym.

Podobnie również jak przepisy proceduralne zamieszczone w kpk. przewidują rozmaite sposoby realizacji powinności ponoszenia odpowiedzialności karnej, tak samo ustawodawca w prawie dyscyplinarnym dopuszcza odmienne sposoby pociągania sprawcy do odpowiedzialności dyscyplinarnej. Jednym z takich sposobów jest ukaranie go w trybie przewinienia dyscyplinarnego mniejszej wagi. Choć procedura ta znajduje zastosowanie w wielu ustawach dyscyplinarnych, wskazany tryb nie jest przedmiotem pogłębionej analizy przedstawicieli doktryny. Rozważania w tym zakresie pojawiają się jedynie przy okazji analizy określonej regulacji sporządzanej na użytek konkretnego postępowania dyscyplinarnego przez autorów komentarza do wybranego aktu normatywnego, bez szczególnego powiązania z systemem postępowania dyscyplinarnego i karnego w prawie polskim. Mimo, że niniejsze opracowanie nie aspiruje w żadnej mierze do uznania go za kompleksowe, to jednak stanowi próbę spojrzenia na problem z perspektywy zarówno instytucji prawa dyscyplinarnego materialnego, jak i procesowego².

W artykule zostanie przedstawiona konstrukcja przewinienia dyscyplinarnego mniejszej wagi w wybranych aktach normatywnych. Zamiarem autora tekstu jest udowodnienie, że z uwagi na lapidarność przepisów dotyczących przewinienia mniejszej wagi, przy rekonstrukcji tego pojęcia należy korzystać z dorobku wypracowanego przez przedstawicieli prawa karnego. Ponadto celem opracowania jest przedstawienie niekonsekwencji ustawodawcy w zakresie regulacji postępowania w momencie wdrażania trybu przypadku mniejszej wagi z perspektywy zasady dwuinstancyjnego postępowania i zakazu pogarszania sytuacji prawnej obwinionego. W konkluzjach zostanie zaproponowane rozwiązanie *de lege ferenda*, zarówno w za-

1 W polskim systemie prawnym nie istnieje kompleksowy akt normatywny regulujący postępowanie dyscyplinarne, lecz odpowiedzialność ta przewidziana jest w kilkudziesięciu ustawach i aktach normatywnych rangi podstawowej. Szacuje się, że liczba takich ustaw wynosi niemal 70, a rozporządzeń prawie 60. Zob. wyliczenie w pracy: P. Czarnecki, *Postępowanie dyscyplinarne wobec osób wykonujących prawnicze zawody zaufania publicznego*, Warszawa 2013, s. 487-525.

2 Zob. także P. Czarnecki, *Model postępowania dyscyplinarnego w polskim systemie prawa*, (w:) P. Czarnecki (red.), *Postępowanie karne a inne postępowania represyjne*, Warszawa 2016, s. 253-264.

kresie wykładni pojęcia „przewinienie dyscyplinarne mniejszej wagi”, jak też wyjaśnienia wątpliwości dotyczących zaskarżania orzeczeń zapadłych w tym trybie.

2. Funkcjonujące modele przewinienia mniejszej wagi

– aspekt normatywny

Mimo wielkiego rozproszenia źródeł odpowiedzialności dyscyplinarnej, można zauważyć, że polski ustawodawca, oprócz wymierzania kar dyscyplinarnych w trybie zwyczajnym (zasadniczym), wprowadził możliwość orzekania kar dyscyplinarnych w tzw. trybie uproszczonym. Wydaje się, że można wyróżnić cztery podstawowe modele postępowania dyscyplinarnego: jednoinstancyjny, dwuinstancyjny, judykacyjny i porządkowy.

W **pierwszym modelu** (jednoinstancyjnym), funkcjonującym w służbach mundurowych, przewidziano zastosowanie przewinienia mniejszej wagi przez przełożonego, który co do zasady nie wszczyna postępowania dyscyplinarnego, lecz przeprowadza rozmowę z podwładnym. Treść tej rozmowy zostaje udokumentowana w formie notatki, która dołączona jest do akt. Osobie ukaranej najczęściej nie przysługuje środek odwoławczy w oparciu o przepisy dotyczące postępowania dyscyplinarnego.

Przykładem takiej regulacji jest art. 132. ust. 4b ustawa Pol.³, zgodnie z którym w przypadku czynu stanowiącego przewinienie dyscyplinarne mniejszej wagi, przełożony dyscyplinarny może odstąpić od wszczęcia postępowania i przeprowadzić ze sprawcą przewinienia dyscyplinarnego udokumentowaną w formie notatki rozmowę dyscyplinującą. Notatkę taką włącza się do akt osobowych na okres roku. Identyczne regulacje obowiązują w stosunku do funkcjonariuszy Straży Granicznej (art. 134a ustawy)⁴, funkcjonariuszy Służby Więziennej (art. 230 ust. 6 ustawa SW⁵) czy wobec funkcjonariuszy Służby Celnej (art. 168 ust. 1-3. ustawa SC)⁶. W tym ostatnim przypadku notatka podlega zniszczeniu po upływie 6 miesięcy od dnia przeprowadzenia rozmowy dyscyplinującej, a na wniosek sprawcy zniszczenie notatki może nastąpić nawet po upływie 3 miesięcy.

W doktrynie słusznie wskazuje się, że choć wspólne w tych przypadkach jest podporządkowanie funkcjonariusza władzy dyscyplinarnej przełożonego, a poszczególne regulacje dyscyplinarne różnią się jedynie drobnymi szczegółami, katalogiem kar czy sposobem postępowania w odpowiednich ustawach, to przewinienia

3 Ustawa z dnia 6 kwietnia 1990 r. o Policji (tekst jedn. Dz.U. z 2016 r. poz. 1782 ze zm.).

4 Ustawa z dnia 12 października 1990 r. o Straży Granicznej (tekst jedn. Dz.U. z 2016 r. poz. 1643 ze zm.).

5 Ustawa z dnia 9 kwietnia 2010 r. o Służbie Więziennej (tekst jedn. Dz.U. z 2016 r. poz. 713 ze zm.).

6 Ustawa z dnia 27 sierpnia 2009 r. o Służbie Celnej (tekst jedn. Dz.U. z 2016 r. poz. 1799 ze zm.).

„mniejszej wagi” nadal stanowią delikty dyscyplinarne w ramach odpowiedzialności dyscyplinarnej⁷.

Z kolei w **modelu dwuinstancyjnym** określony organ jednoosobowy również wymierza karę w wypadku przewinienia mniejszej wagi, po wysłuchaniu obwinionego, z tą jednak różnicą, że od upomnienia wydanego przez ten organ przysługuje środek odwoławczy do kolegialnego organu dyscyplinarnego. Także w tym przypadku informacja o ukaraniu zostaje zamieszczona w aktach osobowych sprawcy danego przewinienia dyscyplinarnego.

Taki model przyjęto m.in. wobec nauczycieli akademickich, bowiem w myśl art. 141 ust. 1-3 psw. karę upomnienia za przewinienia dyscyplinarne mniejszej wagi nakłada rektor po uprzednim wysłuchaniu nauczyciela akademickiego. Nie ma przeszkód, aby rektor upomniął nauczyciela z własnej inicjatywy. Nauczyciel akademicki ukarany przez rektora karą upomnienia może wnieść odwołanie do uczelnianej komisji dyscyplinarnej do spraw nauczycieli akademickich. Odwołanie wnosi się w terminie 14 dni od dnia doręczenia zawiadomienia o ukaraniu, przy czym komisja nie może wymierzyć kary surowszej⁸. Podobne regulacje obowiązują wobec studentów i doktorantów.

W myśl art. 118 ust. 1-2 ustawa SP za przewinienie dyscyplinarne mniejszej wagi, nieuzasadniające wszczęcia postępowania dyscyplinarnego, przełożony dyscyplinarny może strażakowi wymierzyć karę upomnienia na piśmie, nie później jednak niż przed upływem 3 miesięcy od powzięcia wiadomości o przewinieniu. Od kary upomnienia wymierzonej przez przełożonego dyscyplinarnego przysługuje ukaranemu odwołanie do właściwej komisji dyscyplinarnej, przy czym w takim przypadku komisja nie może orzec na niekorzyść ukaranego⁹.

Model dwuinstancyjny występuje również w przypadku adwokatów. W myśl art. 85 ust. 1-2 p.a.,¹⁰ jeżeli przewinienie dyscyplinarne jest mniejszej wagi albo w świetle okoliczności sprawy będzie to wystarczającym środkiem dyscyplinującym adwokata lub aplikanta adwokackiego, bez potrzeby wymierzenia kary dyscyplinarnej, dziekan okręgowej rady adwokackiej, na wniosek rzecznika dyscyplinarnego, może poprzestać na udzieleniu upomnienia dziekańskiego adwokatowi lub aplikantowi adwokackiemu. Rzecznik dyscyplinarny może wystąpić z takim wnioskiem po uprawnieniu się postanowienia o odmowie wszczęcia postępowania dyscyplinarnego albo o umorzeniu tego postępowania. Nie jest dopuszczalne ukaranie karą przez dziekana z urzędu. Udzielając upomnienia dziekańskiego, dziekan może jednocześnie zobowiązać adwokata lub aplikanta adwokackiego do przeproszenia pokrzywdzonego lub do innego stosownego postępowania. W myśl art. 85 ust. 3 pr. adw. w zw.

7 T. Kuczyński, Odpowiedzialność funkcjonariuszy służb zmilitaryzowanych za przewinienia dyscyplinarne mniejszej wagi, „Zeszyty Naukowe Sądownictwa Administracyjnego” 2012, nr 6, s. 27.

8 Ustawa z dnia 27 lipca 2005 r. Prawo o szkolnictwie wyższym (tekst jedn. Dz.U. z 2012 r. poz. 572 ze zm.).

9 Ustawa z dnia 24 sierpnia 1991 r. o Państwowej Straży Pożarnej (tekst jedn. Dz.U. z 2016 r. poz. 603 ze zm.).

10 Ustawa z dnia 26 maja 1982 r. Prawo o adwokaturze (tekst jedn. Dz.U. z 2015 r. poz. 615 ze zm.).

z art. 48 p.a. od upomnienia dziekana służy odwołanie do właściwego sądu dyscyplinarnego w terminie 7 dni od udzielenia upomnienia. Niemal analogiczne rozwiązanie przewidziano w art. 66 ust. 1-3 u.r.p.¹¹ Z kolei w art. 53 ust. 1-2 u.i.b., wskazano, że karę upomnienia za przewinienia dyscyplinarne mniejszej wagi nakłada dyrektor po uprzednim wysłuchaniu pracownika naukowego lub badawczo-technicznego, a pracownik ten może wnieść odwołanie do komisji dyscyplinarnej w terminie 14 dni od dnia doręczenia zawiadomienia o ukaraniu – komisja nie może zaś wymierzyć kary surowszej¹². W tym samym kierunku przewidziano rozwiązanie w art. 109 ust. 1-3 ustawy PAN¹³.

Niemal analogiczne rozwiązanie zastosowano w art. 55a ust. 1-2 ustawy PG.¹⁴ Za przewinienie dyscyplinarne mniejszej wagi, nieuzasadniające wszczęcia postępowania dyscyplinarnego, Prezes Prokuratury Generalnej może udzielić ostrzeżenia na piśmie, po uprzednim wysłuchaniu radcy. Radca może w terminie 14 dni od dnia doręczenia ostrzeżenia na piśmie wystąpić do sądu pracy właściwego ze względu na siedzibę Głównego Urzędu Prokuratury Generalnej o uchylenie ostrzeżenia. Od orzeczenia sądu drugiej instancji skarga kasacyjna nie przysługuje. Pewną modyfikację tego rozwiązania zastosowano w art. 97b ustawy NIK¹⁵.

Model trzeci (judykacyjny), polega na zmniejszeniu dolegliwości dla obwinionego, który dopuścił się przewinienia dyscyplinarnego mniejszej wagi, aczkolwiek jest to już decyzja organu kolegialnego – najczęściej komisji dyscyplinarnej.

Rozwiązanie to zastosowano wobec lekarzy, bowiem w myśl art. 82 ust. 2 sąd lekarski może umorzyć postępowanie w przypadku przewinienia mniejszej wagi albo jeżeli orzeczenie wobec obwinionego kary byłoby oczywiście niecelowe ze względu na rodzaj i wysokość kary prawomocnie orzeczonej za ten sam czyn w innym postępowaniu przewidzianym przez ustawy, a interes pokrzywdzonego temu się nie sprzeciwia¹⁶. W tym przypadku umorzenie postępowania dyscyplinarnego w sytuacji „przewinienia mniejszej wagi” jest analogiczne do umorzenia postępowania karnego, bowiem w myśl art. 414 § 1 kpk. sąd jest zobowiązany umorzyć postępowanie, jeśli stwierdzi, że „społeczna szkodliwość czynu jest znikoma” (art. 17 § 1 pkt 3 kpk.).

Interesującą instytucję przewidziano w art. 109 § 5 p.u.s.p. Przewiduje on, że w przypadku przewinienia dyscyplinarnego lub wykroczenia mniejszej wagi, sąd dyscyplinarny może odstąpić od wymierzenia kary¹⁷. Analogiczne rozwiązanie przewidziano w odniesieniu do postępowań wobec rzeczników patentowych (art. 62 ust.

11 Ustawa z dnia 6 lipca 1982 r. o radcach prawnych (tekst jedn. Dz.U. z 2015 r. poz. 615 ze zm.).

12 Ustawa z dnia 30 kwietnia 2010 r. o instytutach badawczych (tekst jedn. Dz.U. z 2016 r. poz. 371, ze zm.).

13 Ustawa z dnia 30 kwietnia 2010 r. o Polskiej Akademii Nauk (tekst jedn. Dz.U. z 2016 r. poz. 572 ze zm.).

14 Ustawa z dnia 8 lipca 2005 r. o Prokuraturze Generalnej Skarbu Państwa (tekst jedn. Dz.U. z 2016 r. poz. 1313 ze zm.).

15 Ustawa z dnia 23 grudnia 1994 r. o Najwyższej Izbie Kontroli (tekst jedn. Dz.U. z 2015 r. poz. 1096 ze zm.).

16 Ustawa z dnia 2 grudnia 2009 r. o izbach lekarskich (tekst jedn. Dz.U. z 2016 r. poz. 522).

17 Ustawa z dnia 27 lipca 2001 r. Prawo o ustroju sądów powszechnych (tekst jedn. Dz.U. z 2015 r. poz. 133 ze zm.).

3 u.r.z.p.)¹⁸ i wobec prokuratorów (art. 142 § 5 u.prok.)¹⁹. W regulacjach tych sąd dyscyplinarny, odstępując od wymierzania kary, stwierdza, że sprawca dopuścił się realizacji przewinienia dyscyplinarnego, aczkolwiek nie jest celowe wymierzanie jakiegokolwiek kary dyscyplinarnej z obowiązującego katalogu kar.

Czwarty model z kolei polega na tym, że ustawodawca formalnie nie kwalifikuje przewinienia mniejszej wagi jako deliktu dyscyplinarnego zagrożonego karą dyscyplinarną, ale raczej jako przejaw odpowiedzialności porządkowej. Kara porządkowa w tym modelu nie jest zatem karą dyscyplinarną, ale sankcją za określone przewinienie, którą cechuje mniejszy stopień społecznej szkodliwości. Środkiem tej reakcji jest upomnienie, a zatem najmniej dolegliwy środek w systemie odpowiedzialności dyscyplinarnej.

Przykładem są przepisy dotyczące kuratorów sądowych. Zgodnie z art. 53 ust. 1-2 u.k.s. karę porządkową upomnienia kuratorowi okręgowemu i jego zastępcy wymierza prezes sądu okręgowego, a pozostałym kuratorom – prezes sądu rejonowego. Kurator w ciągu 3 dni od zawiadomienia go o ukaraniu karą porządkową upomnienia może odwołać się odpowiednio do Ministra Sprawiedliwości lub prezesa sądu okręgowego. Formą wymierzenia kary jest udzielenie kary na piśmie i załączenie jej do akt. Podobna regulacja obowiązuje pracowników urzędów państwowych (art. 35 u.p.u.p.)²⁰, a pewną modyfikację tego rozwiązania przewidziano w art. 72 ustawy PIP²¹, W myśl art. 72 ust. 1-2 tej ustawy, upomnienia udziela pisemnie Główny Inspektor Pracy lub, z jego upoważnienia, okręgowy inspektor pracy. Ukaraný pracownik może w ciągu 7 dni od wymierzenia mu kary upomnienia wnieść sprzeciw do Głównego Inspektora Pracy.

Wskazane ustawy nie stanowią wykazu enumeratywnego przypadków mniejszej wagi, a ich zaprezentowanie miało posłużyć jedynie wskazaniu modeli, jakie zastosowano w polskim systemie prawnym. Wzajemne podobieństwo między tymi regulacjami skłania do podjęcia starań w kierunku zunifikowania przepisów. Wymaga to podjęcia działań legislacyjnych, aczkolwiek choć stworzenie jednego modelu przewinienia dyscyplinarnego mniejszej wagi wydaje się być możliwe, nie jest to prosty zabieg²².

18 Ustawa z dnia 11 kwietnia 2001 r. o rzecznikach patentowych (tekst jedn. Dz.U. z 2016 r. poz. 221 ze zm.).

19 Ustawa z dnia 28 stycznia 2016 r. Prawo o prokuraturze (Dz.U. poz. 177 ze zm.).

20 Ustawa z dnia 16 września 1982 r. o pracownikach urzędów państwowych (tekst jedn. Dz.U. z 2016 r. poz. 1511). Zob. E. Baran, K. Baran, Status prawny urzędników prokuratury, „Prokuratura i Prawo” 2001, nr 11, s. 102, którzy wskazują, że sprawcę trzeba wysłuchać.

21 Ustawa z dnia 13 kwietnia 2007 r. o Państwowej Inspekcji Pracy (tekst jedn. Dz.U. z 2015 r. poz. 640 ze zm.).

22 Zob. propozycje w tej mierze w cyt. pracy: P. Czarnecki, Postępowanie dyscyplinarne, s. 389-472.

3. Kryteria wyznaczające przewinienie mniejszej wagi

Ustawodawca w żadnym z zaprezentowanych aktów normatywnych nie udzielił odpowiedzi na pytanie: jakie kryteria decydują o zakwalifikowaniu przypadku do „kategorii przewinień mniejszej wagi”. Należy mieć na uwadze, że postępowanie dyscyplinarne należy do kręgu postępowań represyjnych, a odpowiedzialność karna w rozumieniu art. 42 ust. 1 Konstytucji RP jest pojęciem, w zakres którego wchodzi odpowiedzialność dyscyplinarna²³. Z uwagi na podobieństwa między prawem karnym a prawem dyscyplinarnym wydaje się, że warto przy ustaleniu znaczenia przewinienia dyscyplinarnego mniejszej wagi sięgnąć po konstrukcje prawa karnego, takie jak „społeczna szkodliwość czynu” (art. 115 § 2 kk.), czy występujący w licznych przepisach kk. „wypadek mniejszej wagi” lub nawet definicję wypadku mniejszej wagi wskazaną w art. 53 § 8 kks.

Stosownie do art. 115 § 2 kk. należy stwierdzić, że „przy ocenie stopnia społecznej szkodliwości czynu sąd bierze pod uwagę rodzaj i charakter naruszonego dobra, rozmiary wyrządzonej lub grożącej szkody, sposób i okoliczności popełnienia czynu, wagę naruszonych przez sprawcę obowiązków, jak również postać zamiaru, motywację sprawcy, rodzaj naruszonych reguł ostrożności i stopień ich naruszenia”. Przyjmuje się, że chociaż katalog tych okoliczności jest zamknięty, to jednak społeczna szkodliwość czynu jest stopniowalna. Przy czym oceny tej nie można sprowadzać do ogólników i konieczne jest wskazanie, jakie są jej konkretne kryteria, choć nie należy ich utożsamiać z zespołem okoliczności, które uwzględnia się przy wymiarze kary²⁴.

Z kolei przypadek przestępstwa „mniejszej wagi” w rozumieniu kk. zachodzi wówczas, gdy „«zmniejszony jest stopień społecznej szkodliwości czynu»”²⁵ ze względu na przedmiotowe i podmiotowe okoliczności danego stanu faktycznego lub też „obiektywne i subiektywne okoliczności czynu”²⁶ bądź „przedmiotowo-podmiotowe znamiona czynu ze szczególnym uwzględnieniem tych elementów, które są charakterystyczne dla danego przestępstwa”²⁷.

Dokonując zderzenia definicji „stopnia społecznej szkodliwości” i „wypadku mniejszej wagi”, wypada zauważyć, że dopiero na gruncie opisu znamion konkretnego przestępstwa można dokonywać wskazanego wartościowania. Nie można bowiem podać wszystkich okoliczności w sposób abstrakcyjny w oderwaniu od okoliczności popełnienia danego przestępstwa. Nie ma powodów, aby różnicować tę sytuację na gruncie przepisów dyscyplinarnych inaczej niż na gruncie przepisów *stricto* karnych. Co więcej, wydaje się, że represyjna funkcja odpowiedzialności dyscyplinarnej, a niekiedy nawet odesłanie do stosowania przepisów kk. i kpk., pozwala przy

23 K. Mamak, Konstytucyjne wyznaczniki postępowania represyjnego, (w:) P. Czarnecki (red.), Postępowanie karne a inne postępowania represyjne, Warszawa 2016, s. 4.

24 W. Wróbel, A. Zoll, (red.), Kodeks karny. Część ogólna. T. 1. Komentarz, Warszawa 2016, s. 946-949.

25 T. Bojarski (red.), Kodeks karny. Komentarz, Warszawa 2016, s. 390.

26 R.A. Stefański (red.), Kodeks karny. Komentarz, Warszawa 2015, s. 1679.

27 M. Filar (red.), Kodeks karny. Komentarz, Warszawa 2016, s. 1496-1497.

ocenie przewinienia mniejszej wagi stosować dyrektywy wymiaru kary z art. 53 kk. Szereg z tych kryteriów jest tożsamy z kryteriami z art. 115 § 2 kk. Przewinienie mniejszej wagi to taki przypadek, gdy określony organ uważa, że upomnienie lub rozmowa ze sprawcą stanowi dolegliwość wystarczającą i nie wymaga przeprowadzenia sformalizowanego postępowania.

Wydaje się, że przewinieniem dyscyplinarnym mniejszej wagi jest „takie przewinienie dyscyplinarne (delikt dyscyplinarny), które ze względu na okoliczności przedmiotowe i podmiotowe w konkretnej sprawie cechuje się w stosunku do przewinienia dyscyplinarnego relatywnie niższym stopniem naruszenia reguł deontologicznych lub przepisów prawa obowiązujących przedstawicieli zawodów, w których wyróżniono odpowiedzialność dyscyplinarną, zawodową lub porządkową”. Przyjąć jednak należy, że na charakter przewinienia nie wpływają okoliczności będące poza czynem (np. uprzednia karalność sprawcy czy zachowanie po popełnieniu czynu).

Niekiedy przy pragmatykach służbowych w doktrynie lub orzecznictwie podejmuje się próby rekonstrukcji wyznaczników przewinienia mniejszej wagi. Przykładem może być wyrok SN w stosunku do sędziów, gdzie stwierdzono, że: „chodzi tu o sytuacje, w których występuje przewaga elementów łagodzących o charakterze przedmiotowo-podmiotowym, w szczególności niewielka szkodliwość zachowania dla służby sędziowskiej oraz niewielki stopień zawinienia. Bez wpływu natomiast dla zakwalifikowania przewinienia dyscyplinarnego, jako wypadku mniejszej wagi pozostają okoliczności leżące poza czynem, (...). Nie bez znaczenia pozostaje tu także stopień społecznej szkodliwości zarzucanego przewinienia dyscyplinarnego”²⁸. W odniesieniu do policjantów wskazano, że: „Przewinienia dyscyplinarne, mające charakter incydentalny, obiektywnie niezamierzone, które nie wynikają ze złej woli funkcjonariusza, jak w niniejszej sprawie, mogą być kwalifikowane jako przypadki mniejszej wagi i tak też organy Policji winny je w sytuacji skarżącego potraktować”²⁹. Przewinienie mniejszej wagi to swoiste ostrzeżenie dla sprawcy, aby zaprzestał określonego zachowania, gdyż w przyszłości mogą zostać wdrożone bardziej dolegliwe środki. W jednym z ostatnich orzeczeń z kolei stwierdzono, że „przyjęcie wypadku mniejszej wagi jest rozstrzygnięciem o kwalifikacji prawnej czynu, która nie może być związana ani uzależniona od osobowości obwinionego, jego opinii, zachowania przed i po popełnieniu czynu, a także innych okoliczności mających wpływ na wymiar kary, lecz leżących poza czynem”³⁰.

Można postawić tezę, że skoro jednoosobowy organ (rektor, przełożony, dziekan) udziela upomnienia, to również on decyduje, czy dane przewinienie jest przewinieniem mniejszej wagi, czy też nie jest. Formalnie organ ten nie jest związany żadnymi przepisami, a zatem w sposób arbitralny podejmuje daną decyzję. Należy

28 Wyrok SN z dnia 10 października 2014 r., SNO 38/14, Lex nr 1537566.

29 Wyrok WSA w Warszawie z dnia 9 lutego 2012 r., II SA/Wa 2173/11, Lex nr 1121552.

30 Wyrok SN z dnia 1 października 2015 r., SNO 58/15, Lex nr 1813482.

jednak przyjąć, że powinien kierować się wskazanymi wyżej kryteriami, uwzględniając specyfikę opisu przewinienia dyscyplinarnego, jakie przyjęto dla danej grupy zawodowej. Przewinienie mniejszej wagi będzie zatem punktem ulokowanym na osi pomiędzy przewinieniami o niemal znikomym stopniu społecznej szkodliwości a przewinieniem, które cechuje wysoki stopień społecznej szkodliwości. Jeśli jednak jednoosobowy organ stwierdzi, że kryteria są spełnione, to wówczas jest zobowiązany zastosować przepisy o przewinieniu mniejszej wagi. Choć zatem jego decyzja jest swobodna, to nie jest w żadnej mierze dowolna. Co więcej, podlegać będzie najczęściej kontroli w postępowaniu odwoławczym.

4. Tryb postępowania w przypadku przewinienia dyscyplinarnego mniejszej wagi

Z całokształtu wskazanych wyżej rozważań należy sformułować wniosek, że wymierzanie sankcji za przewinienie mniejszej wagi następuje w toku postępowania dyscyplinarnego, przy czym jest to tryb szczególny postępowania dyscyplinarnego. Można zatem stwierdzić, że orzekanie przez organ jednoosobowy za wskazane przewinienia jest postępowaniem dyscyplinarnym. Powstają dwa pytania: po pierwsze, czy przy takim założeniu obowiązują tu reguły zwykłego (modelowego) postępowania dyscyplinarnego oraz po drugie, czy od orzeczenia wydanego w trybie przewinienia mniejszej wagi przysługuje środek odwoławczy?

Odnosnie pierwszej z tych kwestii należy stwierdzić, że przepisy są lapidarne w tej mierze, aczkolwiek wydaje się, że co do zasady takie reguły będą obowiązywały, choć nie w pełnym zakresie. Przykładowo osoba, która ma zostać ukarana karą upomnienia, będzie musiała zostać wysłuchana, a zatem ma prawo do obrony i ma prawo do przeciwstawienia się oskarżeniu wniesionemu przez rzecznika dyscyplinarnego. Przepisy nie zabraniają jej również korzystania w tej mierze z pomocy obrońcy, skoro upomnienie wydawane jest najczęściej po zakończeniu postępowania wyjaśniającego. Organ, który wymierza upomnienie, jest zobowiązany przestrzegać zasady obiektywizmu oraz domniemania niewinności.

Z kolei kwestia istnienia środka odwoławczego od orzeczenia wydanego w przewinieniu mniejszej wagi jest znacznie bardziej skomplikowana, ponieważ przepisy dyscyplinarne rozsiane w polskim systemie prawnym przewidują rozmaite rozwiązania w tej mierze. Generalnie można stwierdzić, że w modelu jednoinstancyjnym nie przewiduje się odwołań, aczkolwiek wynika to z faktu, iż ukaranie w trybie przewinienia mniejszej wagi nie jest w tym modelu traktowane jako postępowanie dyscyplinarne, lecz raczej jako forma władztwa zakładowego lub wymóg podporządkowania przełożonym.

W pozostałych trzech modelach przewidziano kontrolę odwoławczą, przy czym z reguły jest to forma kontroli w ramach postępowania dyscyplinarnego. Od upo-

mnienia dyscyplinarnego przysługuje zatem odwołanie do sądu (komisji dyscyplinarnej), który z reguły nie może zastrzyć orzeczenia dyscyplinarnego. Uznając odwołanie za zasadne, może utrzymać decyzję organu wymierzającego przewinienie mniejszej wagi w mocy, a w wypadku gdy uznaje, że decyzja ta jest zbyt pochopna, może osobę uniewinnić.

Powstaje jednak kolejne pytanie: czy od orzeczenia wydanego przez komisję dyscyplinarną w sprawie kary upomnienia wymierzonej przez organ jednoosobowy przysługuje środek odwoławczy? Ustawodawca nie wypracował jednego rozwiązania i najczęściej nie wypowiada się *expressis verbis* w tej kwestii lub czyni to niezwykle rzadko. Przykładowo, w regulacji wobec adwokatów (art. 85 ust. 4 p.a.) lub radców prawnych (art. 66 ust. 4 u.r.p.) wskazał wprost, że „od postanowienia sądu dyscyplinarnego w sprawie odwołania, o którym mowa w ust. 3, nie przysługuje środek zaskarżenia. Niestety, w większości przypadków ustawodawca milczy; przykładowo z treści art. 140 p.s.w. nie wynika, czy przysługuje środek odwoławczy w sprawach nauczycieli akademickich, aczkolwiek w praktyce takie środki odwoławcze uznaje się za dopuszczalne³¹.

Na marginesie należy wspomnieć, że kwestia ta była w sposób bardzo rozbieżny interpretowana w orzecznictwie sądowym wobec strażaków, ale ostatecznie przyjęto, że od orzeczeń wydanych przez komisję w sprawie kary upomnienia służy skarga do sądu administracyjnego³². Jak zatem rozstrzygnąć omawiany dylemat, gdy ustawodawca milczy?

Z jednej strony można stwierdzić, że ze względu na konstytucyjne prawo do sądu w sprawach dyscyplinarnych (standard z art. 42 ust. 1 i art. 45 ust. 1 Konstytucji RP ma zastosowanie do tych spraw) należy dopuścić kontrolę sądową w przypadku przewinienia mniejszej wagi, nawet gdy upomnienie zostało skontrolowane przez organ kolegialny. Skoro kara upomnienia orzeczona za przewinienie dyscyplinarne mniejszej wagi i orzeczona w trybie zwykłym wywołuje te same skutki, zatem powinny obowiązywać te same reguły zaskarżania tych rozstrzygnięć.

Z drugiej strony można argumentować, że skoro organ jednoosobowy może orzec wyłącznie najłagodniejszą karę, a niekiedy poprzestać na wysłuchaniu sprawcy przewinienia, należy odmówić kontroli przed sądem powszechnym. Warto mieć na uwadze, że komisja odwoławcza, rozstrzygając orzeczenie organu jednoosobowego, nie może zastrzyć kary orzeczonej przez ten organ, a tym samym pogorszyć sytuacji prawnej obwinionego. Ponadto, jeśli przyznamy tryb odwołania od orzeczenia do sądu powszechnego, wówczas obwiniony będzie miał z zasady więcej instancji (o jedną więcej) zaskarżenia rozstrzygnięcia niż w trybie zasadniczym. Paradoksalnie jest to nieuprawnione przyznawanie mu dodatkowego środka zaskarżenia w sprawie

31 H. Izdebski, J. Zieliński, *Prawo o szkolnictwie wyższym. Komentarz*, Warszawa 2015, s. 418.

32 Uchwała NSA (7) z dnia 10 stycznia 2011 r., I OPS 4/10, „Orzecznictwo Sądów Polskich” 2011, nr 7-8, poz. 73.

o mniejszym ciężarze gatunkowym. Z tych powodów należy opowiedzieć się za raczej drugim poglądem.

5. Konkluzje

Mając na względzie wyżej przedstawione rozważania, warto sformułować konkluzje, które mogą stanowić ogólne streszczenie omawianej problematyki.

Po pierwsze, przewinienie dyscyplinarne mniejszej wagi jest instytucją stanowiącą jeden z alternatywnych sposobów (trybów) realizacji odpowiedzialności dyscyplinarnej, choć w przypadku czynów o niższym niż z reguły stopniu społecznej szkodliwości. Przepisy o przewinieniu mniejszej wagi można stosować wyłącznie do zachowań, które wypełniają znamiona przewinienia dyscyplinarnego. Dotyczy to jedynie tych przewinień, w których stopień naruszenia obowiązków przedstawiciela danego zawodu jest nieznaczny lub też uchybienie godności wykonywanej profesji nie osiągnęło poważnych rozmiarów. Choć wskazane sformułowania stanowią kategorię ocenną i niedookreśloną, to jednak w ramach prowadzonego postępowania organ dyscyplinarny jest zobowiązany mieć na względzie, czy dane zachowanie nacechowane jest ową mniejszą wagą.

Po drugie, przewinienia dyscyplinarne mniejszej wagi stanowią wyraz zaufania ustawodawcy do organu dyscyplinarnego, który w ramach swobody wnioskowanej lub wymierzonej kary może dane zachowanie zakwalifikować jako ów przypadek mniejszej wagi. Należy stanowczo podkreślić, że chociaż jest to swoboda decydowania o uznaniu danego zachowania jako przypadku mniejszej wagi, to jednak organ dyscyplinarny nie ma w tym zakresie dowolności. Ustawodawca bowiem wyraźnie określa stopień reakcji dyscyplinarnej w odniesieniu do danej kategorii czynu, przy czym organ dyscyplinarny powinien kwalifikować przypadki przewinienia dyscyplinarnego mniejszej wagi na podstawie całokształtu okoliczności przedmiotowych i podmiotowych danego przewinienia dyscyplinarnego, mając na względzie dyrektywy wymiaru kary dotyczące przewinień dyscyplinarnych.

Po trzecie, mimo że nie wszystkie ustawy dyscyplinarne zawierają formułę odpowiedniego stosowania przepisów kk. lub kpk., to jednak mając na względzie fakt, że prawo dyscyplinarne wywodzi się z szerokiego nurtu prawa represyjnego, warto korzystać przy wykładni pojęcia „przewinienie mniejszej wagi” z dorobku nauki prawa karnego w zakresie takich instytucji, jak społeczna szkodliwość czynu, znikomy stopień społecznej szkodliwości, dyrektywy wymiaru kary czy też przypadek mniejszej wagi. Prawo dyscyplinarne bowiem swoją dolegliwością ingeruje w prawa obywatelskie, posługując się instrumentem w postaci sankcji dyscyplinarnej i jest rodzajowo bliskie prawu karnemu, a nawet po części stanowi jego szczególną gałąź. W każdym jednak z tych przypadków należy uwzględniać specyfikę prawa dyscypli-

narne, aczkolwiek okoliczności stanowiące konstrukcję typowych karnoprawnych instytucji są w zasadzie tożsame.

Po czwarte, analizując konstrukcję przewinienia dyscyplinarnego mniejszej wagi, nie można zapominać o procesowych konsekwencjach tej instytucji. Ponieważ omawiane pojęcie stanowi przejaw swoiście ujmowanego oportunistyzmu, a przy tym znajduje zastosowanie do tych zachowań, które nie cechują się wysokim stopniem społecznej szkodliwości, dopuszczalne jest ograniczenie prawa do zaskarżania orzeczeń do sądu powszechnego. Wspomniane powyżej niekonsekwencje w tym zakresie powinien rozstrzygnąć ustawodawca, doprecyzowując szczegółowo tryb instancyjny w omawianej kategorii spraw.

BIBLIOGRAFIA

- Baran E., Baran K., Status prawny urzędników prokuratury, „Prokuratura i Prawo” 2001, nr 11.
- Bojarski T. (red.), Kodeks karny. Komentarz, Warszawa 2016.
- Czarnecki P., Model postępowania dyscyplinarnego w polskim systemie prawa, (w:) P. Czarnecki (red.), Postępowanie karne, a inne postępowania represyjne, Warszawa 2016.
- Czarnecki P., Postępowanie dyscyplinarne wobec osób wykonujących prawnicze zawody zaufania publicznego, Warszawa 2013.
- Filar M. (red.), Kodeks karny. Komentarz, Warszawa 2016.
- Izdebski H., Zieliński J., Prawo o szkolnictwie wyższym. Komentarz, Warszawa 2015.
- Kuczyński T., Odpowiedzialność funkcjonariuszy służb zmilitaryzowanych za przewinienia dyscyplinarne mniejszej wagi, „Zeszyty Naukowe Sądownictwa Administracyjnego” 2012, nr 6.
- Mamak K., Konstytucyjne wyznaczniki postępowania represyjnego, (w:) P. Czarnecki (red.), Postępowanie karne a inne postępowania represyjne, Warszawa 2016.
- Stefański R.A. (red.), Kodeks karny. Komentarz, Warszawa 2015.
- Wróbel W., Zoll A. (red.), Kodeks karny. Część ogólna. T. 1. Komentarz, Warszawa 2016.